

- ¹⁶ <http://www.in.mid.ru/ns-nkonfl>.
- ¹⁷ См.: Европейский суд по правам человека: Избранные решения: В 2 т. / Председатель ред. коллегии В.А. Туманов. М., 2000. Т. 1. С. 321; Т. 2. С. 330.
- ¹⁸ <http://cenunst.by.ru/humanrights/>
- ¹⁹ См.: Назаров А.Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда. СПб., 2003. С. 10-12, 65-71, 81-84, 92-100, 104, 111-113, 116-132; Проблемы раскрытия преступлений в свете современного уголовного процессуального законодательства. Екатеринбург, 2003. С. 25, 38-39, 49, 56-72 и др.
- ²⁰ Международные акты о правах человека... С. 169.
- ²¹ См.: Научно-практический комментарий к УПК РФ /Под ред. В.М. Лебедева. М.: Спарк, 2002. С. 36-37.
- ²² Истина... И только истина! Пять бесед о судебной-правовой реформе. М.: Юрид. лит., 1990. С. 55.
- ²³ См.: Концепция судебной реформы. С. 6, 44, 45.
- ²⁴ Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С.100.
- ²⁵ Астахов П., Скловский К. Лекарство от коррупции// Рос. газета. 2003. 2 октября. С. 10.
- ²⁶ См.: Макарова З.В. Справедливость в уголовном судопроизводстве// Правовая защита частных и публичных интересов. Ч. 1. Челябинск: ЮУрГУ, 2004. С. 16.
- ²⁷ См.: Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (РФ) по уголовным делам. М.: Спарк, 1996. С. 159, 297, 424, 489.
- ²⁸ См.: Рос. газета. 1999. 28 января; 2003. 18 марта, 23 декабря.

*В.А. Лазарева, В.В. Иванов**

Проблемы реализации потерпевшим права на справедливую судебную процедуру при отказе прокурора от обвинения

Гарантированное ст. 46 Конституции РФ право на судебную защиту имеет сложное содержание. Одним из элементов, составляющих указанное право, является право на справедливую судебную процедуру, включающую публичное и компетентное судебное разбирательство дела в разумный срок и беспристрастным судьей, с соблюдением принципов равноправия и состязательности сторон. Указанное право провозглашено

* © Лазарева В.А., Иванов В.В., 2005.

в ряде международных правовых актов (ст.10 Всеобщей Декларации прав человека, ст.14 Международного Пакта о гражданских и политических правах). В ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод упоминание о равенстве сторон отсутствует, однако, Европейский Суд по правам человека рассматривает равенство сторон в судебном процессе в качестве основополагающего принципа справедливого правосудия¹.

Закрепление в ст. 6 УПК РФ в качестве назначения уголовного судопроизводства защиты прав и законных интересов потерпевшего и лица, привлекаемого к ответственности, а также воспроизведение в ст. 15 УПК РФ конституционного принципа состязательности и равноправия сторон предполагают наличие механизмов, обеспечивающих эффективную защиту прав обеих сторон, участвующих в процессе. Тем не менее возможность реализации ими права на судебную защиту рядом положений действующего УПК РФ ограничена. В особенно сложном положении оказался потерпевший.

Выступая в процессе в качестве «участника уголовного судопроизводства со стороны обвинения», потерпевший формально наделен правом осуществления уголовного преследования. Но реализация этого права поставлена законодателем в зависимость от позиции органов государственной власти. Выступая зачастую инициатором уголовного судопроизводства, потерпевший фактически лишен возможности влиять на объем расследования и на юридическую квалификацию преступления. Он отстраняется государством от обоснования обвинения, а защита его прав и свобод ставится в зависимость от уровня профессионального мастерства государственных органов уголовного преследования. В результате потерпевший остается беззащитным в наиболее сложных ситуациях, когда органы прокуратуры, расписываясь в собственном бесилии, отказываются от обвинения.

Часть 7 ст. 246 УПК РФ устанавливает, что «если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, то он отказывается от обвинения и излагает суду мотивы отказа... отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования». Аналогичное положение содержится в ч. 1 ст. 239 УПК РФ.

В предшествующий принятию нового УПК РФ период практически все теоретики не без помощи Конституционного суда РФ сошлись на

том, что продолжение судебного разбирательства и постановление обвинительного приговора после отказа прокурора от обвинения является инициацией обвинительной деятельности самим судом, что в условиях состязательного судопроизводства недопустимо. Однако, закрепив приведенное выше положение, законодатель не учел, что интересы государственного обвинителя и потерпевшего совпадают далеко не всегда.

В силу специфики отечественного уголовного процесса обязанность уголовного преследования возложена на государственные органы и их должностные лица — прокурора, следователя, дознавателя. Отвечая за обоснованность обвинения, государство вправе (и обязано) отказаться от уголовного преследования на любой стадии уголовного судопроизводства, не будучи связанным позицией лица, пострадавшего от преступления. Отказ от продолжения уголовного преследования возможен на любых стадиях уголовного процесса, однако гарантии прав потерпевшего от необоснованного решения органа уголовного преследования дела различаются в зависимости от того, на каком этапе уголовного судопроизводства оно принято.

В большей степени интересы потерпевшего оказались защищенными в досудебных стадиях. При необоснованном отказе в возбуждении уголовного дела или необоснованном прекращении уголовного преследования права потерпевшего обеспечиваются предоставлением ему возможности обжаловать затрагивающие его интересы действия и решения органа дознания, следователя не только прокурору, а решения самого прокурора — вышестоящему прокурору, но и в суд. При неблагоприятном для потерпевшего решении суда он имеет возможность добиваться судебной защиты путем обращения в вышестоящие судебные инстанции с кассационной и/или надзорной жалобой.

Совсем иначе обстоит дело при отказе государственного обвинителя от продолжения уголовного преследования во время предварительного слушания либо рассмотрения дела судом по существу. Обязанность суда в такой ситуации прекратить производство по делу не обусловлена необходимостью учета мнения потерпевшего. Таким образом, за потерпевшим признается право осуществлять обвинительную деятельность лишь до тех пор, пока его позиция совпадает с позицией государственного обвинителя. Судебная процедура, при которой вопрос о прекращении производства по делу решается без учета интересов одной из сторон, не может быть признана справедливой.

Определенная логика в том, как законодатель решает проблему правовых последствий отказа прокурора от обвинения, безусловно, есть.

Отказ прокурора от обвинения по делам о преступлениях, преследуемых в публичном порядке, означает исчезновение движущей силы уголовного судопроизводства. Являясь частным лицом и защищая свой частый интерес, потерпевший не может самостоятельно поддерживать государственное обвинение, которого при отказе прокурора от обвинения уже и нет². В то же время нельзя признать справедливым положение, при котором объем процессуальных гарантий прав потерпевшего различается в зависимости от стадии, которую проходит в конкретный момент производство по делу о преступлении. Имея возможность добиваться продолжения производства по делу в стадии предварительного расследования, в судебном разбирательстве потерпевший такой возможности не имеет. От того, что Конституционный суд РФ обязал судей выслушать мнение потерпевшего прежде, чем принять решение по заявлению прокурора об отказе от обвинения, а также признал за потерпевшим право на кассационное обжалование постановления суда о прекращении уголовного дела в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения, рассматриваемая процедура не стала более справедливой. Подача потерпевшим кассационной жалобы достаточных для обеспечения прав потерпевшего юридических последствий не порождает: кассационная инстанция не вправе отменить обусловленное отказом от обвинения постановление о прекращении уголовного дела, иное означало бы, что суд инициирует продолжение обвинительной деятельности, то есть перестает быть объективным и независимым.

Аналогичные проблемы возникают при изменении прокурором в суде обвинения на менее тяжкое. Такая позиция государственного обвинителя свидетельствует о фактическом прекращении уголовного преследования по более тяжкому преступлению и продолжении уголовного преследования по новому, сформулированному в суде обвинению. Это решение прямо касается интересов потерпевших, считающих совершенные против них преступления более тяжкими и рассчитывающих на справедливое с их точки зрения наказание и достойную компенсацию причиненного морального вреда. Отмена обвинительного приговора по мотивам неправильной квалификации деяния возможна только в том случае, если изменение квалификации не обусловлено соответствующей позицией государственного обвинителя. Таким образом, мы видим, что справедливое с точки зрения обвиняемого правило об обусловленности пределов судебного разбирательства тем обвинением, которое обосновывается в суде государственным обвинителем, не является справедливым по отношению к потерпевшему.

В связи с этим правомерен вопрос: следует ли трактовать положения ст. 6 УПК РФ как требование удовлетворения интересов обеих сторон — обвиняемой в совершении преступления и потерпевшей от преступления? Думается, что вопрос следует отнести к разряду риторических: наличие правового конфликта, потребовавшего вмешательства в его урегулирование государства, само по себе является свидетельством его остроты и непримиримости. Удовлетворение обеих тяжущихся сторон при любом виде судопроизводства возможно лишь в редких случаях, для которых предусмотрены специальные формы (мировое соглашение, прекращение уголовного дела в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым). В подавляющем большинстве случаев правовой спор разрешается властным решением суда, одна из сторон неизбежно остается неудовлетворенной. Однако судебная процедура при этом продолжает оставаться справедливой, поскольку проигравшая сторона вправе не только требовать пересмотра решения (приговора), но и реально рассчитывать на иное решение дела вышестоящей инстанцией.

Рассматриваемые положения статьи 246 УПК РФ потому и несправедливы, что не оставляют потерпевшему шанса на иное судебное решение.

Каков же выход?

В литературе на этот счет высказаны различные предложения — от постановки отказа прокурора от обвинения под контроль суда³ до введения уголовной ответственности прокурора за незаконное освобождение подсудимого от уголовной ответственности путем отказа от обвинения, что влечет возможность пересмотра решения суда о прекращении уголовного дела ввиду отказа государственного обвинителя от обвинения в связи с новыми и вновь открывшимися обстоятельствами⁴. Однако ни одно из этих предложений эффективным и справедливым способом решения проблемы не является. Контроль со стороны суда за обоснованностью отказа прокурора от обвинения есть не что иное, как отказ от состязательности, за укоренение которой в отечественном уголовном судопроизводстве ученые так долго боролись. Второй способ применим лишь тогда, когда доказана незаконность отказа прокурора от обвинения, злоупотребление им своей властью. Сложность доказывания этого обстоятельства, а также длительность предлагаемой процедуры лишают потерпевшего права на быстрое и эффективное восстановление в правах. Кроме того, предположение о том, что отказ от обвинения всегда является следствием преступных действий прокурора, само является необоснованным и вряд ли верным. Практика дает основания

для иного вывода: в большинстве случаев отказ прокурора от обвинения обусловлен отсутствием достаточной для обоснования обвинения совокупности достоверных доказательств. Этой проблемы не решит даже введение уголовной ответственности за неграмотное расследование — пробелы в собирании доказательств, как правило, невосполнимы. Не следует думать, что прокуроры склонны отказываться от обвинения при наличии малейшей возможности его обосновать, проблема необоснованного поддержания обвинения, на наш взгляд, по-прежнему стоит более остро, чем проблема необоснованного от него отказа.

Вынужденный рассматривать эту сложнейшую проблему Конституционный суд РФ исходил из того, что равно предоставляемая сторонам реальная возможность довести свою позицию относительно всех аспектов дела до сведения суда является одной из необходимых гарантий судебной защиты и справедливого разбирательства дела. Обязанность государства гарантировать защиту прав потерпевших от преступлений, в том числе путем обеспечения им адекватных возможностей отстаивать свои интересы в суде, вытекает также из положений ч. 1 ст. 21 Конституции РФ, согласно которым достоинство личности охраняется государством и ничто не может быть основанием для его умаления. Применительно к личности потерпевшего это конституционное предписание предполагает обязанность государства не только предотвращать и пресекать в установленном законом порядке какие бы то ни было посяательства, способные причинить вред и нравственные страдания личности, но и обеспечивать пострадавшему от преступления возможность отстаивать, прежде всего в суде, свои права и законные интересы любыми, не запрещенными законом способами.

В связи с этим Конституционный суд указал, что предусмотренный ч. 9 ст. 246 УПК РФ пересмотр судебных решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств не может рассматриваться в качестве достаточной гарантии прав участников уголовного судопроизводства, поскольку возобновление дела в этих случаях осуществляется по инициативе не самих сторон, а только указанных в уголовно-процессуальном законе должностных лиц, а также поскольку такие обстоятельства, обозначенные в гл. 49 УПК Российской Федерации, влекут пересмотр судебных решений лишь в ограниченном числе ситуаций. В результате судебные ошибки, приводящие к нарушению прав, свобод и законных интересов личности, могут остаться не устраненными, что противоречит самой сути правосудия и его конституционным принципам.

Поскольку ст. 46 Конституции РФ исходит из обязанности государства обеспечить каждому рассмотрение его дела как минимум двумя судебными инстанциями, положения ч. 9 ст. 246 УПК РФ, как не допускающие возможности кассационного обжалования постановления суда о прекращении уголовного дела ввиду отказа государственного обвинителя от обвинения, не могли быть признанными соответствующими Конституции РФ. Однако Конституционный суд оказался не в состоянии предложить законодателю эффективный механизм обеспечения права потерпевшего на судебную защиту при отказе прокурора от обвинения.

Представляется, что рассматриваемая проблема затрагивает несколько процессуальных институтов, следовательно, ее решение требует комплексного подхода.

Обеспечение права потерпевшего на справедливую судебную процедуру, гарантирующую получение им максимальной судебной защиты, на наш взгляд, связано с вопросом о праве потерпевшего на самостоятельную обвинительную деятельность. Проанализируем относящиеся к рассматриваемому вопросу положения закона.

В соответствии со ст. 22 УПК РФ, потерпевший вправе участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, а по уголовным делам частного обвинения — выдвигать и поддерживать обвинение. При этом потерпевший по делам частного обвинения именуется в УПК частным обвинителем. В то же время ст. 42, предоставляя потерпевшему право поддерживать обвинение, не ограничивает этого права какой-либо определенной категорией дел, из чего следует, что право потерпевшего на участие в уголовном преследовании не может быть поставлено в зависимость от вида уголовного преследования. Различается лишь объем принадлежащих потерпевшему прав: по делам частного обвинения потерпевший не только поддерживает обвинение, но и выдвигает его, распоряжается им по своему усмотрению, поскольку является единственным обвинителем. По делам публичного и частно-публичного обвинения права потерпевшего сводятся к участию в уголовном преследовании и поддержанию обвинения. Право выдвигать обвинение потерпевшему не предоставлено. Однако по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, преследуемым в публичном порядке, он вправе распоряжаться обвинением, которое было выдвинуто (предъявлено) следователем или дознавателем (ст. 25 УПК РФ). При этом следователь не может воспрепятствовать потерпевшему в реализации права на примирение с обвиняемым, подозреваемым, если последний извинился перед по-

терпевшим и загладил причиненный ему вред. Однако если примирения не произошло, уголовное преследование, и не только по данной категории дел, может быть прекращено государственным обвинителем на любом этапе судопроизводства без учета мнения потерпевшего.

Вопрос о том, почему законодатель, предоставляя потерпевшему возможность самостоятельно выступать в качестве обвинителя по делам о причинении легкого вреда здоровью и побоях, лишает его такого же права по делам об умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, грабежах, разбоях, изнасилованиях, т.е. преступлениях, причиняющих потерпевшему гораздо большие страдания, не имеет иного ответа, кроме того, что потерпевший, как частное лицо, не вправе осуществлять публичного уголовного преследования, возложенного на государственные органы. Таким образом, возложение на государственные органы обязанности уголовного преследования по делам публичного обвинения вместо того, чтобы выступать гарантией прав потерпевшего, по сути, является единственной видимой причиной ограничения этих прав.

Согласно правовой позиции Конституционного суда РФ, отказ государственного обвинителя от обвинения либо изменение им обвинения в сторону смягчения, а равно принятие судом соответствующего решения могут иметь место лишь по завершении исследования значимых для такого рода решений материалов дела и заслушивания мнений по этому поводу участников судебного заседания со стороны обвинения и защиты. Безусловно, следование этому правилу придает отказу прокурора от обвинения и судебному решению более убедительный и мотивированный характер, позволяет избежать поспешности в решении столь важного вопроса, однако эти рекомендации Конституционного суда проблеме по существу не решают: суд, рассматривающий дело, в случае отказа прокурора от обвинения не имеет альтернативы.

Полагаем, что публичному уголовному судопроизводству не противоречит предоставление потерпевшему права на продолжение обвинительной деятельности в случае отказа прокурора от обвинения. Признав право потерпевшего на кассационное обжалование постановления о прекращении уголовного дела в связи с отказом прокурора от обвинения, Конституционный суд, по сути, признает и его право на самостоятельную обвинительную деятельность. Однако позиция Конституционного суда в этом вопросе представляется половинчатой. Право кассации само по себе не решает проблемы судебной защиты потерпевшего в полной мере, так как связанный недопустимостью поворота к худшему суд

второй инстанции вправе лишь возвратить дело на новое рассмотрение. Поскольку прокурор уже отказался от обвинения, нельзя требовать от него изменения позиции. В то же время сам потерпевший не всегда в состоянии осуществлять квалифицированное обвинение по уголовным делам, оказавшимся сложными даже для государственного обвинителя.

В качестве вариантов решения проблемы представляется возможным выдвинуть на обсуждение следующие предложения.

Первый вариант состоит в предложении вернуться к положениям УПК РСФСР, действовавшим в последний период его применения: отказ прокурора от обвинения влечет прекращение судом уголовного дела только при согласии на это потерпевшего. Предоставление потерпевшему права самостоятельно поддерживать обвинение по делам публичного и частно-публичного обвинения в суде в случаях, когда государственный обвинитель отказался от его поддержания (в литературе этот институт именуется неофициальным или субсидиарным, дополнительным обвинением)⁵, нуждается в дополнительных мерах, которые позволили бы потерпевшему продолжать уголовное преследование. Такой мерой могло бы быть наделение потерпевшего правом ходатайствовать о назначении представителя по аналогии с ч. 2 ст. 50 УПК РФ. В этом случае ч. 2 ст. 45 УПК РФ следовало бы дополнить словами: «Представитель привлекается к обязательному участию в деле по ходатайству потерпевшего также в случае отказа государственного обвинителя от поддержания обвинения». Все расходы, связанные с участием в таком деле представителя потерпевшего, должны быть отнесены к судебным издержкам и возмещаться по общим правилам, предусмотренным действующим законом. Учитывая дискуссионность вопроса о праве потерпевшего иметь своим представителем не адвоката, представляется целесообразным вернуться к его обсуждению с тем, чтобы права потерпевшего в описываемой ситуации представлял именно адвокат.

Таким образом, ч. 7 ст. 246 УПК РФ могла бы быть изложена в следующей редакции: «Если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, то он отказывается от обвинения и излагает суду мотивы отказа в письменном виде. Полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей его части по основаниям, предусмотренным пунк-

тами 1 и 2 части первой статьи 24 и пунктами 1 и 2 части первой статьи 27 настоящего Кодекса при отсутствии возражений со стороны потерпевшего. Если потерпевший возражает против прекращения дела, суд должен разъяснить потерпевшему право ходатайствовать о назначении представителя и продолжить рассмотрение дела в общем порядке. Вступивший в дело представитель потерпевшего вправе ходатайствовать об ознакомлении с протоколом судебного заседания и допросе свидетелей, потерпевших, подсудимых».

В качестве альтернативного способа обеспечения прав и законных интересов потерпевшего можно предложить замену государственного обвинителя. В обоснование предлагаемого можно указать на следующее. По подавляющему большинству уголовных дел государственное обвинение поддерживается помощниками прокуроров. Сегодня очевидно, что государственный обвинитель уже «не связан выводами обвинительного заключения (обвинительного акта)»⁶, утверждаемого прокурором или его заместителем, однако Приказ Генерального прокурора РФ №28 от 03.06.2002 г. предоставляет прокурору возможность в случае несогласия его с позицией государственного обвинителя решать вопрос о замене государственного обвинителя либо поручать поддержание обвинения прокурору, утвердившему обвинительное заключение (обвинительный акт). Замена обвинителя возможна лишь в случае уведомления прокурора о несогласии государственного обвинителя с обвинением. Поэтому прежде, чем отказаться от обвинения или изменить его, выступающий в суде помощник прокурора должен поставить об этом в известность вышестоящего прокурора. Кстати, такая практика в органах прокуратуры на неофициальном уровне существовала всегда. Однако если участвующий в деле помощник прокурора отказался в суде от обвинения без согласования с вышестоящим прокурором, это не должно рассматриваться как самостоятельное основание для внесения прокурором кассационного представления. Замена прокурора, на наш взгляд, возможна только до того момента, как государственный обвинитель публично высказал свою позицию. Иное недопустимо не только как проявление непоследовательности органов прокуратуры, умаляющее их авторитет, но и как элемент нестабильности в судебной деятельности, ущемление прав стороны защиты. Потерпевший должен быть поставлен в известность о намерении государственного обвинителя отказаться от обвинения с тем, чтобы вовремя заявить ходатайство о его замене перед прокурором или, как вариант, непосредственно в суде в форме отвода. Возможно, это потребует внесения в УПК некоторых изменений.

Примечания

¹ Алексеева Л.Б. Практика применения ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод Европейским Судом по правам человека. Право на справедливое правосудие и доступ к механизмам судебной защиты. М., 2000. С.91.

² См. об этом также: Петрухин И.Л. Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России / Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России: Материалы научной конференции, г. Москва 22-23 января 2002 г., / Отв. ред. д.ю.н., проф. И.Б. Михайловская. М.: Проспект, 2002. С.12.

³ См.: Амирбеков К. Отказ прокурора от обвинения // Законность. 2001. №12. С.23; Тетерина Т. Отказ прокурора от обвинения «переступает» права потерпевшего на доступ к правосудию // Российская юстиция. 2003. №10. С.25.

⁴ См.: Холоденко В. Учет мнения потерпевшего и его представителя при изменении обвинения прокурором в стадии судебного разбирательства // Российская юстиция. 2002. №3. С.50.

⁵ См.: Петрухин И.Л. Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России. С.21; Эльдаров М. Потерпевшему дать права частного обвинителя // Российская юстиция. 1997. №8. С.18; Волосова Н. Об институте сообвинения // Российская юстиция. 1998. №4. С.11; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Постатейный научно-практический комментарий коллектива ученых-правоведов под рук. В.И. Радченко, В.П. Кашепова, А.С. Михлина. М., 2002. С.353; Петрова Н.Е. Частное и subsidiарное обвинение: Дисс.... канд. юрид. наук. Самара, 1999. С.116 и др.

⁶ Алипперов Х. О процессуальной фигуре государственного обвинителя // Российская юстиция. 2003. №3.

*Н.Е. Петрова**

Виды обвинительной деятельности в современном уголовном процессе России и проблема обоснования целостности института неофициального обвинения

Традиционным для российской уголовно-процессуальной доктрины является деление обвинения в процессуальном смысле на частное, частно-публичное и публичное¹. Эту традицию восприняло и обновлен-

* © Петрова Н.Е., 2005.